

**UN IMPORTANTE AVANCE EN LA DEMOCRATIZACIÓN
DEL PROCESO DECISORIO EN EL MERCOSUR:
EL ACUERDO INTERINSTITUCIONAL CONSEJO MERCADO COMÚN –
COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA**

por Cecilia Fresnedo de Aguirre

Profesora de Derecho Internacional Privado en la Universidad Católica del Uruguay
y en la Universidad de la República

SUMARIO: 1. Lo acordado en la Cumbre Extraordinaria del CMC, celebrada en Montevideo el 6 de octubre de 2003. 2. La Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC) y su papel en el proceso de internalización de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes. 3. Necesidad de reforzar la legitimidad democrática del proceso de negociación de la normativa MERCOSUR. 4. Medidas tendientes a mejorar el sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes. 5. El I Encuentro de Presidentes de las Cámaras de los Poderes Legislativos de los Estados Parte del MERCOSUR y el Proyecto de Apoyo a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR N° ASR/B7-3100/97/0066. 6. La “Enmienda Alonso” y el Acuerdo Interinstitucional CMC-CPC, de 6 de octubre de 2003. 7. ¿Cuándo es necesario incorporar las normas MERCOSUR a los ordenamientos jurídicos nacionales?: A. Inexistencia de criterios uniformes. B. El Laudo Arbitral de 21 de mayo de 2001. C. El fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Uruguay del 9 de noviembre de 1998. D. La doctrina. 8. Conclusiones

1. Lo acordado en la Cumbre Extraordinaria del CMC, celebrada en Montevideo el 6 de octubre de 2003

El 6 de octubre de 2003, en el marco de su IV Reunión Extraordinaria, el Consejo Mercado Común (CMC) aprobó (1) el Acuerdo Interinstitucional entre el CMC y la Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC) (2). Ello constituye un acontecimiento de la mayor importancia en el desarrollo del proceso de integración del MERCOSUR, iniciado apenas en 1991 con la firma del Tratado de Asunción.

A través de este Acuerdo el CMC se compromete a “...consultar a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR en aquellas materias que requieran aprobación legislativa para su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes”, y la CPC se compromete a su vez a “...impulsar a través de sus Secciones Nacionales una responsable labor de internalización de la normativa MERCOSUR, particularmente de aquella cuya adopción por el Consejo Mercado Común sea el resultado de un consenso con la propia Comisión Parlamentaria Conjunta.”

2. La Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC) y su papel en el proceso de internalización de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes

La CPC es el órgano representativo de los Parlamentos de los Estados Partes del MERCOSUR (art. 22 del Protocolo de Ouro Preto –POP-) y entre sus cometidos está el procurar acelerar los procedimientos internos correspondientes en los Estados partes para la pronta entrada en vigor de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR (art. 25 POP).

En la práctica el proceso de internalización de las normas MERCOSUR no se ha cumplido en la forma fluida que sería de esperar, no habiendo podido la CPC alcanzar resultados exitosos a este respecto.

Sin duda una de las razones fundamentales de este mal funcionamiento del sistema previsto en Ouro Preto (POP) con respecto a la incorporación de las normas MERCOSUR en los ordenamientos nacionales es la falta de intervención de la CPC en el proceso decisorio del MERCOSUR. Al no estar involucrada ésta en dicho proceso, tampoco lo están los parlamentos nacionales, lo cual da lugar a que cuando la norma MERCOSUR que requiere aprobación parlamentaria en un Estado llega al Parlamento, se reabre la discusión acerca de la conveniencia técnica y jurídica de incorporar la norma en cuestión (3).

En este mismo sentido se ha pronunciado, en la doctrina argentina, Guillermo ARGERICH (4), quien advierte que “en gran medida, la falta de incorporación de la normativa se basa en que esta etapa depende, respecto de una parte de las normas del MERCOSUR, del Poder Legislativo de cada uno de los países, siendo que en la elaboración de la misma han participado solamente miembros del Poder Ejecutivo. Se presenta una falta de coordinación entre los poderes estatales. Esto referido a aquellas normas que requieran incorporación por ley, ya que respecto de aquellas que se efectúa a través de actos del Ejecutivo parecería no haber justificación actualmente ya que quienes son los encargados de incorporarlas, son los mismos que las han creado (art. 2 POP).”

Asimismo, Marcelo BÖHLKE (5) en la doctrina brasileña señala que las normas producidas por los órganos decisorios del MERCOSUR no son de fuente parlamentaria, ya que dichos órganos están integrados por representantes del Poder Ejecutivo de los Estados Partes. Ello sumado a que la CPC desempeña, al menos antes de la entrada en vigor del Acuerdo Interinstitucional CMC-CPC que comentamos, un papel meramente secundario en el proceso de elaboración normativa del MERCOSUR, hace que exista un “déficit democrático” (6) en dicho proceso codificador del MERCOSUR.

La falta de participación efectiva de la CPC en el proceso de negociación y elaboración de la normativa MERCOSUR responde en primer lugar a cuestiones formales, ya que el POP le reserva solamente el papel de remitir “Recomendaciones” al CMC, por intermedio del Grupo Mercado Común (GMC) (art. 26). Se trata de propuestas de carácter general, emitidas de oficio; no obstante, el carácter amplio del POP habilitaría a que dichas Recomendaciones se emitieran a pedido del CMC y a que éste enviara borradores a la CPC (7).

Entre las causas del problema, Ricardo ALONSO destaca que el papel de las Secciones Nacionales no está claramente definido y regulado a nivel del MERCOSUR, ni tampoco, a excepción de Brasil, a nivel interno. Ello genera incertidumbre con respecto a la representatividad de quien actúa en nombre de la Sección Nacional y del eventual

respaldo parlamentario que esa persona pudiere tener. Las carencias de la Secretaría Administrativa Parlamentaria Permanente (SAPP) agravan la situación (8).

3. Necesidad de reforzar la legitimidad democrática del proceso de negociación de la normativa MERCOSUR

Dada la situación anteriormente descrita y la necesidad de subsanar sus debilidades y carencias, se ha buscado “reforzar la seriedad en el funcionamiento institucional del MERCOSUR, al tiempo que se refuerza su legitimidad democrática” (9). Ello implica, ineludiblemente, involucrar a los pueblos en el proceso de negociación de la normativa MERCOSUR, ya sea a través de un Parlamento elegido por sufragio universal, que los represente directamente, o a través de un Parlamento que los represente indirectamente, mediante sus respectivas delegaciones nacionales. Esta última posibilidad parece más realista.

4. Medidas tendientes a mejorar el sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes

La realidad de los hechos muestra que sólo un escaso porcentaje de las normas emanadas de los órganos del Mercosur son incorporadas a los ordenamientos jurídicos de los Estados Parte. Los mecanismos existentes a esos efectos operan en general de manera lenta y a veces enfrentan barreras difíciles de salvar.

Esto ha generado la preocupación de los organismos del bloque, la cual se ha manifestado en algunas medidas tendientes al mejoramiento del sistema de internalización de la normativa MERCOSUR. Las Decisiones del CMC Nos. 23/00 y 20/02 apuntan a ese objetivo.

La Decisión N° 23/00 del CMC (Incorporación de la Normativa MERCOSUR al Ordenamiento Jurídico de los Estados Partes) (10) reafirma la importancia de la incorporación de las normas del MERCOSUR al derecho interno de los Estados Partes y la necesidad de que el MERCOSUR cuente con un seguimiento eficaz y actualizado sobre dicho proceso de incorporación. Establece que será la Coordinación Nacional del GMC de cada Estado Parte la responsable de realizar la notificación a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (SAM), conforme al art. 40 (i) del POP, de la incorporación de normas del MERCOSUR a sus ordenamientos jurídicos nacionales. Deberá remitir asimismo la norma nacional que incorpora la norma MERCOSUR de que se trate (art. 2). A partir de esta información, la SAM deberá elaborar “un Cuadro de Incorporación de Protocolos, Decisiones, Resoluciones y Directivas, el que actualizará mensualmente y distribuirá a los Estados Partes en las reuniones ordinarias del Grupo Mercado Común” (art. 4).

Se unifican criterios con respecto a cuáles son las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR que no necesitarán de medidas internas para su incorporación, en los términos del art. 42 del POP, estableciéndose en el art. 5 dos casos. El primero, cuando el contenido de las normas “trata asuntos relacionados al funcionamiento interno del MERCOSUR” (literal a). El segundo, cuando “existe norma nacional que contemple en idénticos términos la norma MERCOSUR aprobada” (literal b, en el texto dado por el art. 10 de la Dec. N° 20/02 del CMC). En este último caso, la Coordinación Nacional realizará la notificación a la SAM prevista en el art. 40 (i) del POP indicando cuál es la

referida norma nacional existente, dentro del plazo para la incorporación de la norma. La SAM deberá comunicar este hecho a los demás Estados Partes.

El art. 7 establece que cuando las Decisiones, Resoluciones y Directivas incluyan una fecha o plazo para su incorporación, “esas cláusulas revisten carácter obligatorio para los Estados Partes...”. En realidad dicha obligatoriedad ya surgía claramente del POP, desde el momento en que el mismo establece en sus arts. 9, 15, 20 y 42 que las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR son obligatorias para los Estados Partes. Obviamente esa obligatoriedad alcanza a toda la norma, incluida la disposición que establezca un plazo para su incorporación.

El art. 8 establece que el GMC “incluirlá como punto de tratamiento prioritario en la agenda de cada una de sus reuniones ordinarias, el análisis del Cuadro de Incorporación de Protocolos, Decisiones, Resoluciones y Directivas presentado por la SAM”, y que al tratar ese tema “cada Delegación deberá informar sobre la situación del trámite de incorporación de aquellas disposiciones aún no incorporadas a su ordenamiento jurídico que así lo requieran”.

Sin duda lo establecido en la Decisión comentada profundiza en la obligación de internalizar las normas MERCOSUR impuesta por el POP a los Estados Partes y aporta mecanismos prácticos concretos en ese sentido.

La Decisión N° 20/02 del CMC (Perfeccionamiento del sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes) (11) apunta fundamentalmente a “otorgar mayor agilidad y previsibilidad al proceso de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes” (Considerando 1), a “mejorar los niveles de incorporación” de la misma (Considerando 3) y a “asegurar mayor uniformidad y consistencia” en dicha incorporación (Considerando 4).

El art. 15 establece que en los casos en que las normas MERCOSUR requieran ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos internos por vía de aprobación legislativa, los Estados Partes “solicitarán”, a la luz de lo dispuesto en el art. 25 del POP, “la colaboración de la Comisión Parlamentaria Conjunta”.

Parece evidente que una participación efectiva de la CPC en el proceso de negociación de las normas MERCOSUR debería facilitar el posterior proceso de internalización de las mismas en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Estados Partes. Para lograr dicho objetivo debería facilitarse un diálogo fluido, en el ámbito de la CPC, de las Secciones Nacionales con sus respectivos Parlamentos nacionales, durante la fase negociadora de la normativa MERCOSUR. Ello requeriría obviamente reforzar la infraestructura administrativa y técnica de la Secretaría Administrativa Parlamentaria Permanente (SAPP).

5. El I Encuentro de Presidentes de las Cámaras de los Poderes Legislativos de los Estados Parte del MERCOSUR y el Proyecto de Apoyo a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR N° ASR/B7-3100/97/0066

Los días 25 y 26 de setiembre de 2003 se celebró en Montevideo el I Encuentro de Presidentes de las Cámaras de los Poderes Legislativos de los Estados Parte del

MERCOSUR, con el respaldo del Proyecto de Apoyo a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR N° ASR/B7-3100/97/0066.

En dicho Encuentro se plantearon dudas con respecto a la capacidad de la CPC para responder a las consultas que le pueda formular el CMC con respecto a los proyectos de normas MERCOSUR que exijan aprobación legislativa de los Estados Partes para su internalización. Las mismas recayeron principalmente sobre la capacidad misma de la CPC para emitir tales dictámenes, a la luz de las deficiencias de su Reglamento interno, y en su falta de medios adecuados para asumir su nueva función consultora. Asimismo, se cuestionó la capacidad y legitimidad de cada Sección Nacional para agilizar el proceso de internalización de las normas del MERCOSUR consensuadas con el Consejo (12).

Con relación a este tema, la CPC había aprobado, en ocasión de la Plenaria de 17 de junio de 2003 en Asunción, la Recomendación 11/03, basada en la propuesta efectuada por Ricardo ALONSO GARCÍA (13) en el respectivo informe previo, la cual fue recogida en forma textual por el Acuerdo Interinstitucional CMC-CPC de 6/10/03 que comentamos.

Por otra parte, hubo coincidencia en que el fortalecimiento de la estructura institucional del MERCOSUR requiere, entre otros desarrollos, la instauración de un Parlamento Regional, a los efectos de lograr una progresiva democratización del proceso de elaboración de la normativa MERCOSUR y de una mayor legitimidad y transparencia del proceso decisorio en el MERCOSUR (14).

No obstante, surgieron algunas discrepancias con respecto a cómo y cuándo instrumentar dicho objetivo común.

6. La “Enmienda Alonso”(15) y el Acuerdo Interinstitucional CMC-CPC, de 6 de octubre de 2003

Finalmente, y siguiendo la propuesta que efectuara Ricardo ALONSO GARCÍA, se aceptó que el objetivo de instaurar un Parlamento Regional a mediano plazo requería, como paso previo y con carácter transitorio, “potenciar el papel de la Comisión Parlamentaria Conjunta en el seno del proceso decisorio, convirtiéndola en un laboratorio real y efectivo a los efectos de determinar el rol del futuro Parlamento Regional” (16).

A esos efectos se presentó en la Cumbre Extraordinaria del CMC del 6 de octubre de 2003 un Proyecto de Acuerdo Interinstitucional, basado íntegramente en la referida Recomendación 11/03 de la CPC, el cual fue aprobado sin modificación alguna.

Se buscó, a través de los considerandos incorporados al Preámbulo, que el Acuerdo mostrara claramente que se trataba de “una fase transitoria en el camino hacia el objetivo irrenunciable de la instauración de un Parlamento Regional”. Queda claro así que lo que se hace a través de este Acuerdo es potenciar el rol de la CPC, sin renunciar al objetivo de la constitución de un Parlamento Regional, conciliando así las posiciones encontradas existentes inicialmente (17).

Ahora bien, el Acuerdo Interinstitucional CMC-CPC, de 6 de octubre de 2003 establece, como se dijo supra, el compromiso del CMC de consultar a la CPC “en aquellas materias que requieran aprobación legislativa para su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes”.

7. ¿Cuándo es necesario incorporar las normas MERCOSUR a los ordenamientos jurídicos nacionales?

A. Inexistencia de criterios uniformes

Este interrogante constituye uno de los temas centrales del estudio de la aplicación del Derecho de la Integración y requiere, inevitablemente, tener en cuenta aspectos constitucionales propios de cada uno de los Estados Partes del MERCOSUR (18). La situación actual es que no existen criterios uniformes en los diversos Estados Miembros del MERCOSUR acerca de cuáles son esas materias que requieren aprobación legislativa para su incorporación.

El art. 42 del POP establece que “Las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en el Artículo 2 de este Protocolo tendrán carácter obligatorio y, cuando sea necesario, deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país”.

La Dec. CMC N° 23/00 establece en su art. 5 que la incorporación no será necesaria a) cuando se trate de asuntos relacionados al funcionamiento interno del MERCOSUR y así se explicita en la propia norma, ni b) cuando exista norma nacional que contemple en idénticos términos la norma MERCOSUR aprobada (19).

¿Cómo ha sido interpretada la norma del referido instrumento constitutivo por la doctrina y la jurisprudencia?

B. El Laudo Arbitral de 21 de mayo de 2001(20)

En el IV Laudo dictado por el Tribunal Ad Hoc del MERCOSUR los árbitros entendieron que:

“114) Los órganos del Mercosur con capacidad decisoria son definidos por el POP expresamente como de naturaleza intergubernamental (art. 2) lo que excluye de por sí la aplicación directa e inmediata de sus normas en cada uno de los EPM (21). Tampoco hay ninguna norma del Mercosur o de los EPM que autorice, pese a la condición de intergubernamental, la aplicación directa de la normativa emanada de los órganos comunes. Este criterio está confirmado por el régimen de incorporación a los respectivos ordenamientos jurídicos internos de los EPM, detallado en el artículo 40 del POP al que se halla sujeta esa normativa y sin cuyo cumplimiento no entra en vigencia. Asimismo el propio artículo 42 que reconoce el carácter obligatorio de las normas emitidas por los órganos con capacidad decisoria hace referencia a la incorporación de esas normas "cuando sea necesario". Aparte de que la aplicación directa de las normas Mercosur no sería compatible con el régimen constitucional de algunos de los EPM.”

“117) A su vez la obligatoriedad de las normas, aunque limitada por la exigencia de vigencia simultánea, no deja de tener contenido. Se trata de una obligación jurídica para

cada Estado que se concreta en una obligación de hacer: "adoptar todas las medidas necesarias para asegurar, en sus respectivos territorios, el cumplimiento de las normas emanadas de los órganos del Mercosur" (POP, art. 38) y además, agrega en forma imperativa el artículo 42, "cuando sea necesario, deberán, ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales". Dada la naturaleza intergubernamental del Mercosur y la ausencia de aplicación directa de su normativa nadie puede cumplir en lugar del Estado obligado el acto de incorporación requerido. Pero el incumplimiento apareja responsabilidad internacional del Estado que incumple hacia los Estados que sí han cumplido."

"119) La apreciación de cuándo es necesario proceder a la incorporación queda en definitiva en manos de cada Estado, como es natural en la estructura institucional del Mercosur. La necesidad de incorporar la norma al respectivo ordenamiento y la forma de hacerlo dependerá del correspondiente sistema constitucional cuya interpretación es una potestad de cada Estado no delegada a los órganos del Mercosur o a los demás EPM. La SAM por consiguiente se limita a registrar en el cuadro de vigencias las notificaciones de los EPM al respecto. La DEC CMC N° 23/00 que disciplina el procedimiento de incorporación ratifica esa posición dominante de los EPM en la apreciación de cuándo procede la incorporación y de cómo se realiza. La conclusión es la misma aun en los casos en los que según esa decisión (artículo 5) no se requiere incorporación: normas relativas al funcionamiento interno del Mercosur y normas cuyo contenido estuviera contemplado ya en la legislación nacional. En las primeras para excluir la incorporación se necesita el entendimiento conjunto de los EPM formalmente consignado en la misma norma. En las segundas se necesita la notificación del propio Estado a la SAM de que la norma Mercosur está contemplada por una norma nacional e indicando cuál es ésta."

Ante la claridad del texto transcrito, sobran los comentarios.

C. El fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Uruguay del 9 de noviembre de 1998

En el mismo sentido se pronunció el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA) de Uruguay, en fallo del 9 de noviembre de 1998 (22) que anula con efectos generales y absolutos el decreto 299/95 por el cual se aprobara como Acuerdo de Alcance Parcial en el marco de ALADI el Convenio para la Facilitación del Transporte Multimodal de Mercancías suscrito previamente como parte de los Tratados de Ouro Preto de 15 de diciembre de 1994.

Afirma el TCA que "dicha normativa ingresaría a regular indebidamente materia de reserva legislativa"; que "se trata de una problemática atinente al Derecho Público (Constitucional e Internacional); que puede incidir de alguna forma en la inserción del país en los procesos de integración" (23); que "el Acuerdo en examen ha invadido zonas reservadas a la ley y, de esa forma, afecta tratados con ratificación parlamentaria y disposiciones internacionales y legales en vigor, entrando en severa colisión con la preceptiva constitucional, todo lo cual lo convierte en violatorio de la "regla de derecho" (24); que "se ha vulnerado la importante previsión del art. 85 num. 7° de la Constitución (25), que hace preceptiva la ratificación parlamentaria de un Acuerdo de Alcance Parcial que, como el involucrado en esta causa, incursiona decididamente en esfera reservada a la ley" (26).

Citando a Deisy VENTURA (27) agrega el TCA que “en el período de transición del MERCOSUR, hasta el Protocolo de Ouro Preto de 17/12/94, muchas medidas se internalizaron por medio de actos administrativos, siempre que no estuvieran en contradicción con norma legal o constitucional, en cuyo caso prevalecían estas últimas”, y que esto fue lo que ocurrió en el caso a examen, ya que al variar el régimen de responsabilidad en materia de transporte multimodal (transportes sucesivos o acumulativos) y el régimen de responsabilidad en dicha materia por razón de cuantía (topes o límites), se ha invadido un ámbito competencial exclusivo del Poder Legislativo, lo que conforma la violación de la regla de derecho causante de la ilegitimidad del acto residenciado, desde que el poder ejercitado no se desplegó sobre la materia asignada...”, y cita abundante y reconocida doctrina (28).

Sostuvimos en aquella oportunidad (29) que esta sentencia tenía una trascendencia que excedía los límites del caso concreto ya que implicaba una revisión de los procedimientos de puesta en vigencia de la normativa del Mercosur y una llamada de atención sobre el abuso de la vía de los “acuerdos de alcance parcial” para aprobar mediante acuerdos intergubernamentales, tratados que pretenden modificar el derecho positivo interno e internacional vigente sin intervención de los respectivos Parlamentos. La sentencia en cuestión constituyó una reivindicación del principio de “reserva de la ley” y de las competencias constitucionales del Poder Legislativo que por cierto no han sido delegadas en los órganos intergubernamentales del MERCOSUR.

Al menos esta es, gústenos o no, la realidad del MERCOSUR hoy, ya que en su actual estado de evolución institucional carece de un órgano legislativo supranacional con competencias legislativas delegadas por los cuatro Estados parte.

El Acuerdo sobre Transporte Multimodal del MERCOSUR a que refiere el fallo del TCA uruguayo, había sido aprobado dentro del marco de los Tratados de Ouro Preto, pero Uruguay, en lugar de remitirlo al Parlamento (como hizo con el resto de los instrumentos sancionados en esa oportunidad) lo desglosó e intentó ponerlo en vigencia como Acuerdo de Alcance Parcial de ALADI.

El mecanismo de los "acuerdos de alcance parcial" elude el debido control parlamentario en materias que son de reserva de la ley. Esto es así ya que lo que no puede hacer la Administración de un Estado por sí sola (aprobar decretos que modifiquen leyes o invadan las competencias exclusivas del Poder Legislativo) tampoco puede hacerlo por la vía del acuerdo con las Administraciones de otros países.

El maestro uruguayo SAYAGUES LASO con su habitual claridad enseñaba al respecto: "Hay cierta materia que no admite regulación mediante reglamento. Es la llamada reserva de la ley, que en nuestro país está consagrada expresamente en la Constitución... El ejemplo más claro lo constituye la regulación de los derechos individuales y la actividad privada (arts. 7 y sigts. de la Constitución)" (30).

El Convenio de Transporte Multimodal encuadra claramente en esa hipótesis y así lo entendió el TCA, ya que el mismo recae sobre temas que son de estricta reserva legal y además la vía elegida para ratificarlo viola la competencia constitucional exclusiva del Poder Legislativo en la materia.

D. La doctrina

En discutible opinión de PEROTTI (31) el principio del efecto inmediato es un “pilar esencial y característico de nuestro ordenamiento”; por ello y en virtud de lo establecido por el art. 42 del POP, la regla general es que la regla comunitaria, en principio, no requeriría ser incorporada a los ordenamientos jurídicos nacionales. La Decisión N° 23/00 sería inconstitucional desde el punto de vista del Derecho originario por alterar sustancialmente el sistema de vigencia, porque el CMC “no tiene la prerrogativa de dictar disposiciones interpretativas de los Tratados y Protocolos” y porque “intenta, de manera antijurídica, modificar el contenido claro del art. 42 POP”, concluyendo que la contradicción entre estas normas se salva a través de la prevalencia de la norma de rango superior, que es obviamente el instrumento constitutivo.

Sostiene PEROTTI (32) que “lo que la norma deja al Derecho interno no es la determinación de cuándo debe transponerse la disposición MERCOSUR sino de cómo o a través de que formas ha de hacerse”. Concluye que la internalización de las normas MERCOSUR en los ordenamientos de los Estados Miembros será necesaria “cuando la propia disposición regional (y no otro instrumento u ordenamiento jurídico, o los EM en forma unilateral) lo establezca” expresamente o cuando ella “exija un desarrollo posterior, bien sea por las instituciones del bloque o por la actividad del legislador nacional”.

En la misma línea se ha pronunciado FREELAND (33), quien afirma que “la norma secundaria sólo necesita ser incorporada cuando exige un desarrollo posterior, es decir, cuando no es clara y precisa o está sujeta a condiciones; y no requiere de actos de incorporación en caso contrario” (34).

BöHLKE (35) en cambio interpreta que el Derecho de la integración no es de aplicación directa sino que, por el contrario, algunas normas del MERCOSUR deben ser incorporadas al ordenamiento jurídico nacional de los Estados Partes para que puedan producir efectos en el ámbito interno de los respectivos Estados.

También en la doctrina argentina encontramos opiniones contrarias al sistema de incorporación de la normativa MERCOSUR a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los Acuerdos de Alcance Parcial de ALADI (36). Afirma NOODT TAQUELA (37), en el mismo sentido del fallo uruguayo referido supra, que el procedimiento de los Acuerdos de Alcance Parcial de ALADI “es correcto cuando se trata de concesión de preferencias arancelarias, pero no respecto de las normas que regulan las materias que corresponden a atribuciones del Poder Legislativo y mucho menos cuando implican modificar tratados internacionales...”.

Con respecto a la necesidad de incorporar algunas de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR a los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, parece indiscutible que ello se debe al “esquema intergubernamental, no comunitario”(38) del MERCOSUR de hoy, lo que hace que no exista por ahora un “orden jurídico comunitario” del MERCOSUR (39). Este tipo de estructura intergubernamental es adecuada para las etapas iniciales de los procesos de integración (zona de libre comercio, unión aduanera), pero la profundización en dicho proceso requiere instituciones con mayor delegación de poderes. Mientras esta no se produzca, concretamente en el tema que nos ocupa del proceso de elaboración de la normativa del MERCOSUR y su incorporación o no en los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, habrá que cumplir con lo establecido en las constituciones nacionales en

cuanto a la competencia legislativa de los parlamentos nacionales, no delegada por ahora en los órganos del MERCOSUR.

El planteo de BÖHLKE (41) a partir del art. 42 del POP, de la Decisión CMC N° 23/00 y del IV Laudo del Tribunal Ad Hoc del MERCOSUR es que la regla general es que las normas del MERCOSUR deben ser incorporadas, aunque hay dos excepciones principales: las normas relacionadas con el funcionamiento interno del MERCOSUR y las normas preexistentes en el derecho interno del Estado Parte. La obligatoriedad de las normas del MERCOSUR no implica, afirma acertadamente BÖHLKE (42), su vigencia inmediata. Por el contrario, si bien las normas del MERCOSUR son obligatorias desde su aprobación por los respectivos órganos decisorios, entrarán en vigor sólo cuando se hayan cumplido las demás condiciones que establece el POP al regular el sistema de vigencia simultánea. Este sistema es producto de un modelo peculiar como el del MERCOSUR, que no implica aplicación directa como el Derecho comunitario, ni la mera incorporación e intercambio de instrumentos de ratificación como el Derecho internacional público clásico.

8. Conclusiones

La aprobación del Acuerdo Interinstitucional entre el CMC y la CPC constituye un hecho de la mayor importancia en el desarrollo del proceso de integración del MERCOSUR.

La misma se inicia con lo que el Presidente de la CPC, el legislador uruguayo Washington Abdala, denominó “Enmienda Alonso”, para resaltar el papel decisivo que tuvo la participación del catedrático español en la génesis del Acuerdo y en la toma de conciencia por parte de los participantes en la CPC respecto a la existencia del problema y a la necesidad de establecer una vía institucional de comunicación y colaboración entre la CPC y el CMC para solucionarlo.

La “Enmienda Alonso” fue adoptada por la CPC y finalmente fue aprobada en carácter de Acuerdo Interinstitucional entre el CMC y la CPC por el propio Consejo Mercado Común el 6 de octubre de 2003, en el marco de su IV Reunión Extraordinaria.

El Acuerdo tiende a solucionar lo que BÖHLKE llama “déficit democrático” (43) en el proceso codificador del MERCOSUR, en especial en lo que refiere a la falta de participación parlamentaria en las Secciones Nacionales que negocian la normativa durante el proceso de elaboración de la misma.

Pero su importancia no se agota en este aspecto instrumental: el Acuerdo de 6 de octubre de 2003 tiene implícita una toma de conciencia respecto al tema de la Reserva de la Ley y de las garantías fundamentales en un proceso democrático de integración. Este Acuerdo es además un paso imprescindible para superar anteriores abusos de la vía exclusivamente administrativa de puesta en vigencia de la normativa del MERCOSUR y abre el camino para una futura mayor participación parlamentaria en las negociaciones. Esto era necesario tanto para acelerar el proceso de internación de las normas como para comenzar a recorrer el camino que llevará a la delegación de competencias soberanas en un futuro órgano parlamentario regional.

Y el día en que dicha delegación llegue a ser una realidad, habrá que trasladar al escalón regional el debate hoy por hoy propio del escalón nacional, proponiendo al respecto Ricardo ALONSO GARCÍA (44) manejar las “tradiciones constitucionales comunes” y “transformarlas en tradición propia de MERCOSUR, y que ésta fuera plasmada en el Tratado, que indicaría en qué ámbitos procedería la intervención del Parlamento [regional] con carácter preceptivo”.

NOTAS

1. CMC EXT/ACTA N° 01/03. Ver en: http://www.mercosur.org.uy/espanol/sdyd/actas/cmc/2003/03_Acta01ext_Mvd_octubre.htm
2. Ver texto en <http://www.mercosur.org.uy/espanol/sdyd/acuerdos/2003/03>
3. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 10/6/03, en el marco del Proyecto de Apoyo a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR N° ASR/B7-3100/97/0066
4. Guillermo ARGERICH, “Situación real de la incorporación y vigencia de la normativa MERCOSUR”, en Jurisprudencia Argentina, 4 de agosto de 1999, N° 6153, pp. 6-12, trabajo realizado dentro del marco del grupo de investigación coordinado por la Prof. María Blanca NOODT TAQUELA, p. 9
5. Marcelo BÖHLKE, Integração regional & autonomia do seu ordenamento jurídico, , Biblioteca de Direito Internacional, Vol. 7, Prefacio de Luiz Otávio Pimentel, Curitiba, Juruá, 2003, p. 210
6. Marcelo BÖHLKE, op.cit., p. 211
7. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 10/6/03
8. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 10/6/03
9. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 10/6/03
10. Ver texto en: <http://www.mercosur.org.uy/espanol/snor/normativa/decisiones/2000/23-000-htm>
11. Ver texto en: http://www.mercosur.org.uy/espanol/snor/normativa/decisiones/2002/Dec_020_002
12. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 2/10/03
13. Catedrático de la Universidad Complutense de Madrid y experto europeo que participó en las negociaciones dentro del marco del citado Proyecto de Apoyo a la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR N° ASR/B7-3100/97/0066

14. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 2/10/03
15. Esta denominación que resalta la importancia de la participación del catedrático español en la génesis del Acuerdo, fue propuesta por el legislador uruguayo Dr. Washington Abdala que en ese momento ocupaba la Presidencia de la CPC.
16. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 2/10/03
17. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 2/10/03
18. Marcelo BÖHLKE, Integração regional & autonomia do seu ordenamento jurídico, , Biblioteca de Directo Internacional, Vol. 7, Prefacio de Luiz Otávio Pimentel, Curitiba, Juruá, 2003, p. 216 y 217
19. La redacción del literal b) fue dada por el art. 10 de la Dec. CMC N° 20/02
20. Ver texto del laudo en www.mercosur.org.uy TAHM, asunto 1/01, “Aplicación de Medidas Antidumping contra la exportación de pollos enteros provenientes de Brasil”, ps. 149-185 (§II-D-3:119), 21/V/01, RDM 2001-3, citado por Perotti en p. 189, nota 2.
21. EPM: Estados Parte del Mercosur
22. Caso “Alianza da Bahia Companhia de Seguros y otras c/ Estado”. Poder Ejecutivo. Acción de nulidad (N° 179/96)”, sentencia N° 1016 de 9/11/98, publicada en Revista de Derecho del MERCOSUR, La Ley, Año 3, N° 1, febrero de 1999, pp. 304-322.
23. Considerando II del fallo, en op.cit. p. 307
24. Considerando IV del fallo, en op.cit. p. 315
25. El art. 85 num. 7° de la Constitución uruguaya establece: “A la Asamblea General compete: (...) 7° ... aprobar o reprobare por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara, los tratados de paz, alianza, comercio y las convenciones o contratos de cualquier naturaleza que celebre el Poder Ejecutivo con potencias extranjeras”.
26. Considerando IV del fallo, en op.cit. p. 316
27. Deisy DE FREITAS LIMA VENTURA, A Orden Jurídica do MERCOSUL, Porto Alegre, Ed. Do Advogado, 1996, p. 109
28. Considerando IV del fallo, en op.cit. p. 317-318
29. Cecilia FRESNEDO DE AGUIRRE, “La anulación del acuerdo sobre transporte multimodal del Mercosur”, Nota de jurisprudencia, en Revista de Derecho del Mercosur, Año 3, N° 1, Febrero de 1999, Buenos Aires, La Ley, págs.304 a 322 y en La Justicia Uruguaya, T. 119, enero-febrero 1999, N° 13., pp. 92-104
30. Enrique SAYAGUES LASO , Tratado de Derecho Administrativo T.I p-123 No.69.

31. Alejandro D. PEROTTI, “Algunas precisiones de cuándo resulta necesario incorporar la norma MERCOSUR”, en Revista de Derecho del MERCOSUR, La Ley, Año 5, Nº 4, agosto de 2001, pp. 188-195, p. 188-9 y 191
32. Alejandro D. PEROTTI, “Algunas precisiones de cuándo resulta necesario incorporar la norma Mercosur”, en Revista de Derecho del MERCOSUR, La Ley, Año 3, Nº 1, febrero de 1999, pp. 304-322
33. Alejandro FREELAND LÓPEZ LECUBE, Manual de derecho comunitario. Análisis comparativo de la Unión Europea y el MERCOSUR, Buenos Aires, Ed. Ábaco, 1996, p. 272-275
34. En el mismo sentido ver Carlos E. DELPIAZZO, en AAVV, El Derecho de la Integración del MERCOSUR, Universidad de Montevideo, 1999, p. 77
35. Marcelo BÖHLKE, Integração regional & autonomia do seu ordenamento jurídico, , Biblioteca de Direito Internacional, Vol. 7, Prefacio de Luiz Otávio Pimentel, Curitiba, Juruá, 2003, p. 219
36. Guillermo ARGERICH, “Situación real de la incorporación y vigencia de la normativa MERCOSUR”, en Jurisprudencia Argentina, 4 de agosto de 1999, Nº 6153, pp. 6-12, trabajo realizado dentro del marco del grupo de investigación coordinado por la Prof. María Blanca NOODT TAQUELA.
37. María Blanca NOODT TAQUELA, “MERCOSUR, ¿cómo empezar?”, en La Ley, 1997-I, pp. 897-906, p. 904
38. Guillermo ARGERICH, “Situación real de la incorporación y vigencia de la normativa MERCOSUR”, en Jurisprudencia Argentina, 4 de agosto de 1999, Nº 6153, pp. 6-12, trabajo realizado dentro del marco del grupo de investigación coordinado por la Prof. María Blanca NOODT TAQUELA, p. 8 y 9. También, Ricardo Xavier BASALDÚA, MERCOSUR y Derecho de la Integración, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999, p. 674 a 685
39. Didier OPERTTI BADÁN, “Solución de controversias en el MERCOSUR. Aspectos de Derecho Internacional Privado”, en El MERCOSUR después de Ouro Preto. Aspectos Jurídicos, Serie Congresos y Conferencias Nº 11, UCUDAL, 1995, ps. 133-134
40. Marcelo BÖHLKE, Integração regional & autonomia do seu ordenamento jurídico, , Biblioteca de Direito Internacional, Vol. 7, Prefacio de Luiz Otávio Pimentel, Curitiba, Juruá, 2003, p. 140
41. Marcelo BÖHLKE, op.cit., p. 220
42. Marcelo BÖHLKE, op.cit., p. 236-7
43. Marcelo BÖHLKE, op.cit., p. 211
44. Ricardo ALONSO GARCÍA, Informe de fecha 10/6/03

